P. Fiore

Questione del Rinvio

DEI CONFLITTI TRA LE DISPOSIZIONI LEGISLATIVE

DI

DIRITTO INTERNAZIONALE PRIVATO

Questione del rinvio.
Le renvoi — Die Ruck und Weiterverweisung.

Prof. PASQUALE FIORE

TORINO
UNIONE TIPOGRAFICO-EDITRICE
33, VIA CARLO ALBERTO, 33
1900

DEI CONFLITTI TRA LE DISPOSIZIONI LEGISLATIVE

DI

DIRITTO INTERNAZIONALE PRIVATO

Questione del rinvio.
Le renvoi — Die Ruck und Weiterverweisung.

Ogni diritto civile come potestà giuridica spettante a ciascuno non può sussistere che presupponendo tre elementi; la persona cioè che è il soggetto cui il diritto appartiene; la legge emanata da chi abbia la potestà imperativa di dichiarare, attribuire e regolare il diritto ad essa persona spettante; ed il fatto, cioè quel complesso di circostanze che devono effettivamente ed integralmente sussistere secondo la legge stessa, affinchè il diritto possa ritenersi nato e attribuito al soggetto di esso.

Considerando che la legge è uno degli elementi sostanziali di ogni diritto civile, sorge naturalmente la questione quale sia il legislatore al quale deve essere attribuita la potestà imperativa di dichiarare, determinare e regolare ciascun diritto e ciascun rapporto giuridico che può derivare dall'esercizio dei diritti che a ciascuna persona appartengono.

Conviene poi avvertire che l'individuo può reputarsi in rapporto con la legge per diverse cagioni: *Tribus fere modis*, come dice Erzio, *homines summis subjiciuntur potestatibus*, *vel ratione personae suae*, *vel ratione rerum*, *vel denique ratione actuum* (1): che le

---

(1) Hertius, *De collisione legum*, sez. IV, pag. 4.

leggi positive dei diversi paesi sono diverse e devono essere diverse, essendochè la legislazione di ciascun popolo deve essere conforme alle proprie tradizioni, alle proprie esigenze storiche e morali, alle proprie speciali condizioni geografiche etnografiche e politiche, ai proprii usi e costumi: e che, potendo l'individuo esplicare la sua attività nel territorio di diversi Stati, può così sommettersi all'imperio di leggi diverse. Da ciò sorge naturalmente la difficoltà di determinare quale delle leggi diverse, a cui l'individuo può reputarsi sommesso, deve avere l'autorità di regolare i diritti e i rapporti giuridici derivanti dall'esplicamento delle sue attività nel territorio di Stati diversi.

Codesto è il problema che ha travagliato la scienza, da quando i giuristi medioevali cominciarono a discutere circa l'autorità territoriale o estraterritoriale degli statuti, e che non è stato ancora esattamente risoluto fino ai tempi nostri.

I giuristi contemporanei si sono trovati d'accordo nell'ammettere il concetto di Savigny, che cioè ogni qualvolta si verifichi il concorso di leggi di Stati diversi, e nasca quindi il conflitto a proposito della potestà imperativa di ciascuna di esse, non può essere eliminato il conflitto, che precisando quale sia delle leggi in concorrenza quella alla quale debba essere attribuita l'autorità di regolare quel dato rapporto giuridico, e a norma della quale devono essere risolute le controversie ad esso relative.

La grande maggioranza accetta altresì il giusto concetto che la controversia circa l'autorità della legge si risolve in quella della competenza legislativa. La potestà imperativa infatti di regolare con precetto legislativo la condizione civile della persona, e la sua capacità giuridica, i diritti spettanti a ciascuno nei suoi rapporti colle cose, e di specificare il valore giuridico di ciascun atto e di ciascun negozio, non può spettare che al legislatore a cui spetti la competenza legislativa relativamente a quel dato rapporto giuridico.

Se le potestà umane potessero trovarsi d'accordo intorno a ciò, ed arrivassero a stabilire regole uniformi

circa la competenza legislativa di ciascheduna di esse, si arriverebbe così a stabilire d'accordo la sfera precisa dell'autorità di ciascuna legge e sarebbe agevole risolvere ogni conflitto in caso di concorrenza di leggi. Determinato il limite dell'autorità di ogni legge positiva e la sfera del suo dominio, si arriverebbe ad eliminare qualunque collisione ritenendo che ciascun diritto e ciascun rapporto giuridico deve essere regolato e giudicato secondo la legge all'impero della quale, secondo l'accordo, esso dovrebbe ritenersi sommesso.

Verrebbe così ad essere effettuata quella forma di comunione giuridica vagheggiata da Savigny, che consisterebbe nell'ammettere un Diritto uniforme circa la sfera del dominio di ciascheduna legge, ed una opinione giuridica comune circa l'autorità delle leggi diverse, che potessero trovarsi in concorrenza.

Nell'attualità non solo manca l'accordo intorno a ciò secondo il Diritto positivo, ma manca altresì l'accordo nel campo della scienza, non essendosi ancora formata una comune opinione fra i giuristi relativamente ai principii, secondo i quali deve essere determinato il limite dell'autorità di ciascuna legge. La concorrenza di leggi positive di Stati diversi essendo divenuta un fatto più frequente, in conseguenza delle cresciute relazioni internazionali tra persone di paesi diversi, riesce malagevole di risolvere le controversie, che derivano dai conflitti dipendenti dalla mancanza di determinazione dei limiti dell'autorità di ciascuna legge.

Nelle legislazioni più moderne alcune regole circa l'autorità territoriale ed estraterritoriale delle leggi si trovano stabilite.

Il legislatore italiano fu tra i primi a dare l'esempio di sancire le norme legislative circa la legge regolatrice dello stato, della capacità delle persone, dei rapporti di famiglia, delle successioni legittime e testamentarie e via dicendo, e di sancire altresì le regole per stabilire, quando l'applicazione delle leggi estere possa essere limitata. Tali regole prese nel loro insieme rappresentano un complesso di principii fonda-

mentali di Diritto internazionale privato codificati. Il legislatore spagnuolo ha pure sancite alcune regole nel titolo preliminare del codice civile del 1889. Ed anche per la Germania nel codice civile che è andato in vigore il 1° gennaio del corrente anno, le regole di Diritto internazionale privato trovansi sancite nelle disposizioni generali della legge introduttiva agli articoli 7 a 30. In altri paesi alcune regole soltanto trovansi sancite relativamente all'autorità territoriale di certe leggi ed all'autorità estraterritoriale delle leggi civili proprie rispetto ai cittadini residenti all'estero, ed altre poi trovansi stabilite in forza della costante giurisprudenza e non occorre entrare in dettagli (1).

Conviene ora avvertire che non essendo state finora stabilite d'accordo le regole circa la competenza legislativa di ciascuna sovranità è accaduto che ogni sovrano in forza della sua autonomia e della sua indipendenza legislativa ha sancito le regole circa l'autorità territoriale ed estraterritoriale delle leggi proprie e delle leggi estere secondo il suo concetto e il suo prudente arbitrio.

Prendendo a modo d'esempio le regole sancite dai legislatori diversi rispetto alla legge regolatrice della successione noi troviamo che il legislatore italiano all'articolo 8 così dispone: " Le successioni legittime e " testamentarie, sia quanto all'ordine di succedere sia " circa la misura dei diritti successorii e la intrinseca " validità delle disposizioni, sono regolate dalla legge " nazionale della persona della cui eredità si tratta, di " qualunque natura siano i beni ed in qualunque paese " si trovino ".

Il legislatore germanico all'articolo 24 della legge introduttiva dispone: " La successione di un tedesco, " anche se esso aveva il suo domicilio all'estero, è re- " golata dalle leggi tedesche. Se un tedesco aveva al " tempo della sua morte il suo domicilio all'estero

(1) Vedi il mio *Trattato di diritto internazionale privato*, 3ª edizione, Unione Tipografico-Editrice, Torino, volume I, *Parte generale;* volume III, in corso di stampa, *Delle successioni*, cap. 2°.

" gli eredi possono quanto alle responsabilità per le
" obbligazioni dell'eredità riferirsi anche alla legge
" vigente al domicilio del defunto ".

Nella legislazione francese non si trova sancita espressamente la regola circa la legge che deve governare la successione dei francesi all'estero e degli stranieri in Francia, ma la costante giurisprudenza, fondandosi sulla norma sancita all'articolo 3, che cioè gli immobili anche posseduti dagli stranieri sono retti dalla legge francese, ha ritenuto che la successione immobiliare deve essere sommessa in tutto alla legge francese.

In Inghilterra e nei paesi dell' America retti dal *Commun Law* si ritiene che la successione mobiliare deve essere governata dalla legge del domicilio del defunto e tale legge si applica altresì per decidere circa la validità intrinseca delle disposizioni testamentarie relative al patrimonio mobiliare, e non occorre dilungarci per entrare in altri dettagli.

L'accennata diversità di concetti e di sistemi legislativi fa nascere una nuova forma di conflitto, che risulta dalle norme non uniformi sancite dai diversi legislatori circa la designazione della legge, alla quale deve ritenersi sommesso ciascun rapporto giuridico.

Posto a mo' d'esempio che il legislatore italiano indìca come legge regolatrice della successione dello staniero la legge nazionale del medesimo, e posto che il legislatore dello Stato a cui lo straniero appartiene indichi come legge regolatrice della successione quella del paese ove il *de cujus* trovasi domiciliato al momento della morte, nell' ipotesi che il magistrato sia chiamato a decidere una controversia in materia successoria relativa alla successione dello straniero domiciliato in Italia come deve deciderla?

Dovrà egli applicare la legge nazionale del medesimo per determinare l'ordine dei successibili e la misura dei diritti successorii in forza di quello che dispone il legislatore italiano? Ovvero, tenuto conto che a norma della regola sancita dal legislatore italiano bisogna riferirsi per decidere alla legge nazionale del *de cujus*, e tenendo conto che a norma di tale legge è indicata la legge del domicilio del *de cujus* come norma regolatrice

della successione del medesimo, il magistrato italiano dovrà applicare la legge del domicilio e conseguentemente decidere la controversia in materia di successione dello straniero domiciliato, a norma della legge italiana alla quale per la circostanza del domicilio deve ritenersi sommessa la successione in parola ?

Il dubbio può nascere rispetto ad ogni altro rapporto giuridico, a riguardo del quale siano state stabilite regole non uniformi dai legislatori dei diversi Stati per designare la legge regolatrice. Può nascere ad esempio circa la capacità a contrattare o circa la capacità di disporre mediante testamento, se un legislatore sancisca ad esempio la regola, come trovasi sancita dal legislatore francese, che cioè la capacità a contrattare dei cittadini francesi debba essere retta dalla loro legge nazionale (art. 3 cod. civ.) ed un altro invece disponga che la capacità relativa ai negozii giuridici, salvo soltanto quelli attinenti al diritto di famiglia, debba essere governata, rispetto allo straniero, dalla legge del luogo in cui il negozio sia compiuto, come è nell'Impero germanico a norma dell'art. 7 della legge introduttiva. O se un legislatore statuisca, come il legislatore italiano, che la capacità di disporre per testamento debba essere regolata dalla legge nazionale, ed un altro, come accade secondo la legge danese, disponga che la capacità di testare debba essere retta dalla legge del domicilio.

Il dubbio può nascere altresì a riguardo della legge regolatrice dei rapporti di famiglia se un legislatore disponga che debbano essere retti dalla legge nazionale (come è secondo la legge italiana, art. 6, e la legge germanica citata, art. 13), ed un altro invece attribuisca autorità a regolare tali rapporti alla legge del domicilio.

Non reputo utile prolungare l'enumerazione dei casi nei quali il dubbio può nascere.

La controversia è stata a più riprese agitata dinanzi ai tribunali (1). In materia di successione, per citare

(1) Vedi: Paris, 25 novembre 1891, *Journal de droit int. pr.*, 1891, pag. 478; Paris, 23 marzo 1888, *ivi*, 1889, 638; Paris, 15 marzo 1899, *Gaz. trib.*, 1899; e le numerose sentenze citate nella *Revue de droit int.*, 1898, pag. 136, da Bartin.

uno dei casi, fu sollevata dinanzi ai tribunali francesi nella causa degli eredi Forgo Dicth. Si trattava della successione di un bavarese domiciliato in Francia, e si disputava, se, tenendo conto che la legge bavarese designa come legge regolatrice della successione di un cittadino residente all'estero quella del suo domicilio o della sua residenza abituale, dovesse essere applicata la legge francese, che era quella del domicilio del bavarese defunto. La detta causa ebbe diverse fasi: incominciata nel 1874, fu terminata colla sentenza della cassazione del 22 febbraio 1882. Con tale sentenza, pronunziata in seguito alla relazione del Demangeat, la cassazione ritenne in principio che la successione mobiliare dello straniero morto in Francia senza avere ottenuto dal governo francese la autorizzazione di fissarvi il domicilio deve essere retta dalla legge nazionale dello straniero e poi soggiunse: " Mais att. que suivant la loi bavaroise on doit appliquer en matière de statut personnel la loi du domicile ou de la résidence habituelle, et en matière de statut réel, la loi de la situation des biens meubles ou immeubles; que ainsi dans l'espèce... la loi française était seule applicable " (1).

Nel Belgio lo stesso principio è stato accolto dai tribunali giudicanti in controversie relative ai rapporti di famiglia ed in quelle relative alla successione di stranieri domiciliati nel Belgio. Quei tribunali hanno ritenuto, che, quando a norma della legge nazionale dello straniero sia attribuita autorità a quella del paese ove lo straniero si trovi domiciliato, tale legge deve essere a lui applicata in forza dell'autorità del suo statuto personale (2).

---

(1) Vedi *Journal de droit int. privé*, 1883, pag. 64, e nella nota *ivi* le indicazioni relative alla storia dell'affare.

(2) Vedi la sentenza della corte di appello di Bruxelles del 14 maggio 1881 in causa Bigwood nel *Journal du palais*, 1881, « Jurispr. étrangère », pag. 68, con una nota di LAURENT in materia di rapporti di famiglia; e quella del tribunale civile di Bruxelles del 2 marzo 1887, in causa Gerlache Fano, nella *Belgique judiciaire*, 29 maggio 1887.

E meritevole di considerazione l'argomento addotto dalla corte d'appello di Bruxelles per sostenere l'applicazione della legge del domicilio, quando essa sia indicata dallo statuto personale. " Attendu que pour " les mêmes motifs, que les lois personnelles qui sui- " vent le Belge à l'étranger, suivent aussi l'étranger " en Belgique..... ".

Non reputo opportuno di esporre i casi, nei quali i tribunali dei diversi paesi hanno accettato la teoria del rinvio. Importanti indicazioni possono trovarsi nell'articolo pubblicato da Bartin (1) nella *Revue de droit international* ed anche negli scritti del Catellani (2), del Buzzati (3), dell'Anzilotti (4).

Nel complesso dall'esposizione della giurisprudenza fatta dai mentovati scrittori risulta, che, secondo la dottrina prevalente nelle decisioni dei tribunali, la legge del domicilio è stata applicata dai tribunali investiti della lite, ogni qualvolta che essa era indicata come legge regolatrice a norma dello statuto personale delle persone fra le quali verteva la lite (5).

Nel campo della dottrina la disputa è divenuta veramente viva in questi anni sopratutto, e massimamente dopo che il Labbé pose la questione nettamente nel *Journal de droit international privé* (6) mettendo in evidenza il conflitto che può sorgere tra le regole sancite secondo la legge dello Stato ove nasce la lite e ove il giudice deve deciderla, e quelle sancite dal legislatore straniero, qualora l'uno e l'altro abbiano indicato in modo diverso la norma regolatrice del rapporto giuridico controverso. Sono state veramente importanti le pubblicazioni fatte sul soggetto e gli scrit-

(1) *Revue*, 1898, pag. 136.

(2) *Del conflitto fra le norme di dir. int. privato.*

(3) *Il rinvio nel dir. int. privato.*

(4) *Studi critici di dir. int. privato.*

(5) Non mancano però decisioni anche nel senso contrario: trib. civ. della Senna, X. c. Domey (*Journal de droit int. privé*, 1893, 530); trib. fed. svizzero, 6 aprile 1894, Fischel c. Dome Codmann (*ivi*, 1894, 1095).

(6) Anno 1885, pag. 1 a 16.

tori si son divisi in due schiere. Gli uni sostengono con validi argomenti la dottrina del rinvio, altri la combattono (1).

Reputiamo opportuno avvertire che il codice civile dell'Impero germanico andato in vigore il 1° gennaio del corr. anno, il quale ammette in massima che lo statuto personale è costituito dalle leggi dello Stato a cui la persona appartiene, accetta il principio del rinvio per quei rapporti giuridici che dipendono dallo statuto personale. L'articolo 27 infatti della legge introduttiva così dispone: " Se secondo il diritto di uno Stato estero alle cui leggi nell'articolo 7, 1° comma, nell'articolo 13, 1° comma, nell'articolo 15, comma 2°, nell'articolo 17, comma 1°, e nell'articolo 25, è dichiarato doversi rife-

---

(1) Vedi tra gli scrittori favorevoli al rinvio: BAR, *Theorie und Praxis des internat. Privatrechts*, Hannover 1889, n. 94, e *Handbuch des internat. Privat und Strafrecht*, Stuttgart 1892, § 10, nota; BROCHER, *Droit intern. privé*, tomo I, libro I, tit. I, cap. I, pag. 167; RENAULT, *Actes de la conférence de La Haye*, pag. 46; ROLIN, *Princip. de droit int. privé*, tomo I, n. 105, pag. 258; WEISS, *Droit int. privé*, tomo III, *Le conflit des lois*, pag. 76-77; ed altri.

Tra quelli contrari vedi: LABBÉ, *Journ. de droit int. privé*, 1885, pag. 5 e seg.; PILLET, *ivi*, 1894, pag. 721; BARTIN, *Les conflits entre dispos. législ. de droit intern.*, nella *Revue de droit int.*, 1898, pag. 129 e seg., il quale riporta una ricca bibliografia e giurisprudenza, e LAINÉ, *La conférence de La Haye relative au droit int. privé*, nel *Journal de droit int. privé*, 1894, pag. 248, e *De l'application des lois étrangères en France et en Belgique*, *ivi*, 1896, pag. 241; DESPAGNET, *Précis de droit internat. privé*, 3ª ediz., pag. 216, 217; BUZZATI, *Il rinvio nel diritto int. privato*, Milano 1898; CATELLANI, *Del conflitto fra norme di dir. internazionale privato*, Venezia 1897; ANZILOTTI, *Studi critici di diritto intern. privato*, vedi il capitolo ultimo, pag. 194; DIENA, *Sui limiti all'applicabilità del diritto straniero*, pag. 9 e seg., Torino 1898; SURVILLE e ARTHUYS, *Cours de droit intern. privé*, Paris 1900, § 30, pag. 47.

Non ci allunghiamo a riprodurre la ricca letteratura su tale argomento e rinviamo gli studiosi alle indicazioni che sono date dagli scrittori che abbiamo già citati.

Molte indicazioni si troveranno in KAHN, *Jherings Jahrbücher*, 1896, 401 e seg.

rire, sono da applicarsi le leggi tedesche, si applicano queste leggi (1).

Noi avevamo esaminato incidentalmente la questione a proposito della legge regolatrice della capacità e dei rapporti di famiglia (2). Ora che la disputa si è allargata e che i miei contemporanei con molta dottrina hanno cercato di sostenere la loro opinione diversa dalla mia, riconoscendo come l'argomento è veramente importante, reputo conveniente di esaminare la cosa a fondo e largamente, e trattare più specialla questione a proposito della legge applicabile alla successione.

A me pare in verità che, quantunque la forma della controversia presenti il carattere di una certa novità, nella sostanza e nel fondo la controversia si aggiri sempre sullo stesso soggetto. Si tratta infatti di sapere quale autorità può essere attribuita nei paesi stranieri ai precetti legislativi emanati in forza della propria indipendenza legislativa dal sovrano di ciascuno Stato? Si tratta di sapere, quale sia la portata, quale la giusta estensione di ciascuna legge, quale il limite della sua forza giuridica e obbligatoria?

Tutti dobbiamo trovarci d'accordo nell'ammettere in massima che, se mediante il *consensus gentium* fossero stabilite le regole circa l'autorità di ciascuna legge rispetto ad ogni rapporto giuridico, sparirebbe ogni

---

(1) Gli articoli citati si riferiscono alla capacità, ai rapporti di famiglia, al regime dei beni matrimoniali, al divorzio, alla successione, pei quali rapporti tutti il legislatore germanico attribuisce autorità alle leggi dello Stato a cui la persona appartiene. All'articolo 27 essendo statuito che, quando a norma della legge dello Stato, a cui la persona appartiene, sia dichiarata applicabile la legge tedesca, questa deve essere applicata, si viene così ad ammettere che qualora secondo lo statuto personale si rinvia alla legge tedesca questa deve essere applicata.

(2) Vedi il mio articolo *Du mariage célébré à l'étranger*, nel *Journal de droit int. privé*, 1886, pag. 161 e seg.; *ivi*, pag. 174, e i miei volumi *Delle disp. gen. sulla pubblicazione, applicazione ed interpretazione delle leggi*, vol. II, § 555, pag. 97, Napoli, Marghieri, 1887; *Trattato di dir. int. privato*, 3ª ediz., vol. II, n. 686, pag. 188.

conflitto essendochè, come saggiamente lo aveva fatto notare Savigny, ogni rapporto giuridico resterebbe sotto l'impero della legge, che secondo la natura delle cose e la natura del rapporto stesso fosse stata designata a regolarlo, e le controversie relative non potrebbero essere decise che applicando la legge o la regola che il rapporto stesso concerne. Laonde sparirebbe evidentemente il conflitto e ogni ragione di conflitto.

Nell'attualità i conflitti fra le leggi di Stati diversi nascono pel motivo che, quando viene a verificarsi la concorrenza di leggi diverse emanate da sovrani di diversi Stati, ciascuno dei quali può accampare il potere di regolare colle proprie norme legislative un dato rapporto giuridico, non si trovano regole comunemente accettate per decidere in tal caso, a quale delle leggi concorrenti spetti la preferenza, vale a dire quale sia quella, alla quale debba essere attribuita l'autorità legislativa di preferenza.

Questo che è il problema, che forma l'oggetto del così detto Diritto internazionale privato, comprende anche la forma speciale che la controversia ha assunta nel caso di concorrenza di regole diverse relative alle norme stabilite da ciascun legislatore, circa l'autorità territoriale o estraterritoriale delle proprie leggi e delle leggi estere.

Noi abbiamo fatto notare innanzi come sussiste a riguardo di ciò la diversità di concetti e di regole nei sistemi legislativi adottati nei diversi paesi. Ora si tratta di determinare quale autorità debba essere attribuita alla norma sancita da una sovranità in concorrenza della norma diversa sancita da una sovranità straniera? La sostanza del problema quindi è sempre la stessa.

Si tratta infatti di determinare l'autorità delle disposizioni emanate dal patrio legislatore e di fissare la portata ed il limite della forza giuridica del precetto legislativo rispetto al rapporto giuridico controverso sommesso alla giurisdizione del giudice dello Stato, il quale sia chiamato a deciderla.

Per spiegare meglio il nostro concetto incominciamo col richiamare tutta l'attenzione sulla natura e sul carattere delle disposizioni che sanciscono le norme di Diritto internazionale secondo il Diritto positivo di

ciascuno Stato. Non si può al certo ammettere che a tali disposizioni possa essere attribuita la forza giuridica di vere e proprie regole internazionali. Per ammetterlo bisognerebbe supporre che il sovrano, che le abbia sancite, potesse arrogarsi la potestà di dettare la legge al mondo, lo che non si potrebbe ammettere senza conculcare l'indipendenza legislativa delle altre sovranità. Bisogna quindi riconoscere che le dette regole, così come esse si trovano proclamate nella legislazione di ciascuno Stato, formano parte del Diritto interno, e che conseguentemente devono essere considerate quali regole di Diritto internazionale privato secondo il Diritto nazionale.

Affinchè le dette regole potessero avere il carattere vero e proprio di leggi internazionali, occorrerebbe che la loro autorità imperativa fosse stabilita mediante il *consensus gentium*, nel qual caso esse neanche spiegherebbero la loro autorità rispetto a tutti gli Stati dell'universo, ma limitatamente a quelli, i quali in virtù del loro accordo le avessero accettate quali regole del loro Diritto comune. Si arriverebbe così a realizzare rispetto agli Stati in *Unione* quella comunione giuridica vagheggiata da Savigny, che consisterebbe precisamente nell'ammettere in comune regole uniformi per determinare l'autorità delle loro leggi rispettive e per precisare i limiti della competenza di ciascuno.

Attualmente mancando tale accordo, e siccome le regole di Diritto internazionale privato sancite da ciascun sovrano formano parte del Diritto interno, così la loro forza giuridica non può consistere che in questo, che cioè esse possono valere per dare al giudice territoriale le norme sancite dal legislatore circa la legge regolatrice dei rapporti controversi sommessi alla giurisdizione del giudice. Ora si tratta di sapere come il giudice deve interpretare tali regole, come egli deve intendere la loro autorità e la loro portata quando sia il caso di applicarle.

Tale questione deve essere risoluta tenendo presente i principii generali del Diritto, che devono ognora valere per determinare l'autorità delle leggi e la loro retta interpretazione.

Secondo i principii generali del Diritto internazionale privato la questione dell'autorità della legge si deve riassumere in quella della competenza legislativa, e così si deve riassumere a mio modo di vedere altresì la questione dell'autorità delle regole di Diritto internazionale privato stabilite secondo la legge civile di ciascheduno Stato. Su tali principii deve fondarsi il magistrato ogni qualvolta che nell'applicare la legge deve interpretarla per determinarne la sua forza giuridica e la portata e l'estensione della sua autorità.

Si noti attentamente che non si tratta di sapere quale sia l'autorità che a dette regole i sovrani di certi paesi hanno voluto attribuire imponendo ai loro tribunali di attenersi ai loro precetti imperativi. Si tratta invece di sapere quale sia l'autorità che a dette regole deve essere attribuita dal giudice secondo i giusti principii del Diritto internazionale privato.

Ripetiamo che la questione si deve riassumere nell'interpretarle attenendosi ai principii circa la competenza legislativa.

Il giudice, al quale appartenga di decidere circa il rapporto in controversia, non può sottrarsi al certo all'imperio del Diritto territoriale; val quanto dire che egli non può disconoscere la forza obbligatoria delle disposizioni legislative sancite dal legislatore dello Stato. Però quando sia il caso di decidere circa un rapporto giuridico e venga a verificarsi la concorrenza di regole non uniformi, di quella cioè sancita dal legislatore dello Stato del giudice e di quelle sancite da sovrani diversi indipendenti, il giudice non può in massima fare altrimenti che applicare la norma, alla quale appartenga l'autorità di regolare il rapporto in controversia. Egli non può sottrarsi al certo alla forza imperativa del Diritto locale, non pertanto *nell'applicarlo* deve intenderlo come stabilito in base alla competenza del patrio legislatore e dentro i limiti della competenza stessa. Il giudice non potrebbe infatti ammettere che il patrio legislatore avesse potuto intendere di regolare un rapporto giuridico oltre i limiti della propria competenza legislativa. È per questo che noi dicevamo che, quando vengono in concorrenza

regole non uniformi sancite da sovrani diversi indipendenti, la questione dell'autorità della legge e della portata della sua forza obbligatoria deve essere risoluta dal giudice fondandosi sul principio della competenza legislativa.

Giova ora avvertire che la questione della competenza legislativa deve essere esaminata nei suoi rapporti col territorio e nei suoi rapporti colle persone.

Nei suoi rapporti col territorio la competenza legislativa spetta al sovrano di ciascuno Stato in virtù del suo dominio eminente su tutto il territorio dello Stato e sulle località assimilate ad esso. Deve quindi ogni sovrano reputarsi esclusivamente competente nell'assoggettare le cose che formano parte del territorio e tutte le persone che vi si trovino, alle leggi da lui fatte per tutelare i diritti dello Stato e quelli sociali e per tutelare inoltre la sicurezza dei privati, gl'interessi generali ed il rispetto del Diritto pubblico interno e del Diritto internazionale. Sotto tale punto di vista tutte le persone, che si trovano sul territorio, siano essi cittadini, siano stranieri, devono reputarsi sommesse alla potestà legislativa del sovrano in forza del diritto esclusivo d'alto dominio d'imperio e di giurisdizione a lui spettante, nel che veramente consiste la sovranità territoriale. In forza di tale competenza il sovrano territoriale può assoggettare la proprietà ed il possesso delle cose immobili e delle cose mobili, a chiunque esse appartengano, alle leggi da lui fatte per tutelare gli interessi generali, il Diritto sociale ed i diritti dei terzi. Egli può assoggettare inoltre tutte le persone che si trovino sul territorio a rispettare le leggi di ordine pubblico e quelle che siano promulgate per mantenere incolume la morale civile o il buon costume.

In forza sempre della competenza territoriale il sovrano di ciascuno Stato può sancire le regole circa la autorità delle leggi territoriali e delle leggi straniere relativamente a tutti i rapporti e a tutti i negozii giuridici in attinenza col Diritto pubblico, col Diritto sociale e coll'ordine pubblico. Le regole così stabilite devono avere il carattere e l'autorità del così detto statuto reale: essere obbligatorie per i magistrati: e spie-

gare la loro autorità imperativa rispetto alle persone che dimorino sul territorio. Tutto ciò è conforme ai principii generali del Diritto internazionale privato come abbiamo dimostrato altrove (1).

In forza di tale competenza legislativa il legislatore italiano ad esempio ha sancito all'art. 7 delle disposizioni generali la regola che assoggetta tutte le cose che si trovino sul territorio italiano alle leggi italiane che concernono i beni. Egli pone in massima che i beni immobili sono soggetti alla legge del luogo ove sono situati e che i beni mobili possono essere sommessi alla legge della nazione del proprietario, salve le contrarie disposizioni della legge del paese nel quale si trovano.

Con ciò il legislatore italiano è venuto a dire che quantunque la proprietà appartenga ai privati, alla sovranità appartiene l'impero sul territorio e che conseguentemente gl'immobili considerati come un solo tutto, che costituiscono il territorio di ciascuno Stato, devono reputarsi sommessi alla legge dello Stato in cui essi sono situati. Avendo egli proclamato in modo generale il principio circa i diritti della sovranità territoriale, ha così riconosciuto in massima che la competenza legislativa nei suoi rapporti col territorio deve essere attribuita al sovrano di ciascuno Stato.

Il patrio legislatore non ha escluso che le leggi straniere possono spiegare la loro autorità anche per attribuire diritti sulle cose esistenti nel territorio italiano. Avendo egli sancito all'articolo 8 che le successioni legittime e testamentarie, sia quanto all'ordine di succedere sia circa la misura dei diritti successorii, devono essere regolate dalla legge nazionale della persona della cui eredità si tratta; e che dalla medesima legge devono essere regolati la sostanza e gli effetti delle donazioni e delle disposizioni di ultima volontà, è venuto così a dire che le controversie relative a tali rapporti anche rispetto ai beni immo-

---

(1) Vedi il vol. I della mia opera *Il Diritto internazionale privato*, 3ª edizione, parte generale, cap. III « *Dello statuto reale* », cap. VII « *Dell'autorità territoriale del diritto pubblico e delle leggi di ordine pubblico* ».

bili esistenti in Italia, devono essere decise dal giudice italiano attenendosi alla legge nazionale dello straniero. Volendo poi determinare come debba essere limitata l'autorità delle leggi straniere che attribuiscono diritti rispetto ai beni che si trovino in Italia vi ha provveduto in un modo generale all'articolo 12 disponendo che le leggi straniere non possono avere autorità per derogare alle leggi proibitive che concernono i beni o a quelle riguardanti in qualsiasi modo l'ordine pubblico.

Non vi può esser dubbio che le regole giuridiche che risultano dal confronto degli art. 7 e 12 delle disposizioni generali del cod. civile italiano non solo devono reputarsi obbligatorie per i magistrati italiani, ma la loro forza obbligatoria deve reputarsi stabilita in forza della competenza legislativa come assoluta *erga omnes*, e ritenersi così stabilita in forza dei giusti principii del Diritto internazionale privato. Esse in sostanza rappresentano le regole che in virtù della sua competenza territoriale la sovranità italiana ha stabilito rispetto a tutti coloro che possono avere rapporti colle cose esistenti in Italia.

Il magistrato italiano non può quindi ammettere autorità di legge straniera in opposizione di quella sancita dal legislatore italiano all'articolo 1965 che dice: " L'ipoteca non ha effetto se non è resa pubblica " e non può sussistere che sopra beni specialmente " indicati e per somma determinata in danaro "; così non può ammettere autorità di legge estera che deroghi alla disposizione sancita all'articolo 1884 che inibisce al creditore di appropriarsi la cosa mobile pignorata pel non effettuato pagamento e così pure non può ammettere autorità di legge estera contro il disposto del articolo 1514 che impone l'atto scritto per ogni convenzione che miri a trasferire la proprietà di un immobile esistente in Italia.

Inutile prolungare gli esempi. Da quello che abbiamo detto chiaro apparisce che secondo il nostro concetto devono ritenersi come formanti parte del così detto statuto reale le regole di Diritto internazionale privato che mirano a determinare l'autorità delle leggi rispetto

alle cose mobili o immobili esistenti nel territorio di ciascuno Stato.

Abbiamo già detto che in forza della competenza territoriale alla sovranità spetta altresì il diritto di sanzionare le leggi che mirano ad assicurare il rispetto del Diritto pubblico e dell'ordine pubblico. È naturale quindi che le regole sancite da ciascun sovrano relativamente all'autorità delle leggi proprie di ordine pubblico rispetto agli stranieri ed alla limitazione della autorità delle leggi estere, che deroghino alle leggi territoriali di ordine pubblico, devono pure avere forza imperativa ed assoluta rispetto ai giudici ed autorità obbligatoria rispetto a tutte le persone che abitano nel territorio o che vogliono compiere un negozio giuridico che produca nel territorio effetti di qualunque natura in attinenza coll'ordine pubblico e col Diritto pubblico territoriale. Tali regole eziandio dovendosi reputare stabilite in forza della competenza legislativa territoriale, che spetta esclusivamente alla sovranità territoriale, devono avere la loro forza giuridica imperativa ed esclusiva e assoluta in ciascuno Stato la quale non può essere contestata nè menomata dalle sovranità straniere.

Per spiegarci prendiamo ad esempio quello che il legislatore italiano dispone all'articolo 102 cod. civile. " La capacità dello straniero a contrarre matrimonio " è determinata dalla legge del paese a cui appartiene; " anche lo straniero però è soggetto agl'impedimenti " stabiliti nella sez. II del capo 1° di questo titolo „ (1).

(1) Conviene avvertire che la sezione 2ª che trovasi richiamata nell'articolo citato contiene tutte le disposizioni sancite dal legislatore italiano relativamente alle condizioni necessarie per contrarre matrimonio. Di tali condizioni alcune sono richieste per la regolare celebrazione del matrimonio e possono, quando manchino, dar luogo all'azione di annullamento se questa sia promossa dalle persone cui compete e dentro i termini stabiliti dalla legge. La mancanza di tali condizioni costituisce quindi un vizio sanabile, altre condizioni sono invece richieste come sostanziali per contrarre il matrimonio essendochè esse costituiscono i requisiti indispensabili per la morale costituzione della famiglia. Esse venendo a mancare, costitui-

Tale disposizione mira evidentemente a rendere incolume il Diritto pubblico matrimoniale accettato a base della costituzione della famiglia secondo il Diritto civile italiano. È naturale quindi che non solo gli stranieri devono riconoscerne l'autorità imperativa, se vogliono celebrare il matrimonio in Italia, ma altresì che la regola deve ritenersi sancita in modo assoluto e che conseguentemente non si possa in nessun caso derogare ad essa. La mentovata disposizione trovasi infatti stabilita in forza della competenza territoriale. Essa non invade il campo dello statuto personale. Il legislatore poteva anche fare a meno di dire che la capacità dello straniero a contrarre matrimonio in Italia deve essere determinata in conformità delle leggi del paese a cui appartiene, e che quindi rimaneva sempre salda l'autorità dello statuto personale. Questo risultava già dalla massima stabilita in principio all'art. 6 che cioè lo stato e la capacità delle persone sono regolati dalla loro legge nazionale. Il legislatore però a fine di eliminare ogni equivoco, volendo stabilire esattamente che esso non intendeva entrare nel campo dello statuto personale arrogando a sè eziandio la competenza legislativa personale rispetto allo straniero, ma che mirava bensì a tutelare soltanto il Diritto pubblico territoriale, ha sancito la regola consacrata al citato articolo 102. Qual dubbio che la regola da esso sancita in virtù della competenza legislativa territoriale deve avere forza imperativa rispetto agli stranieri che vogliono celebrare il matrimonio in Italia e rispetto ai magistrati italiani che siano chiamati a risolvere controversie relative a tali matrimonî?

Riassumendo quindi a noi sembra che le regole stabilite da ciascun sovrano in virtù e dentro i limiti della propria competenza territoriale devono avere secondo i principî del Diritto l'autorità stessa del cosidetto statuto reale. Per lo che, anche quando possa veri-

---

scono un vizio assoluto ed insanabile per lo che esse sono propriamente gl'impedimenti assoluti o dirimenti secondo il Diritto pubblico matrimoniale vigente in Italia. Tali sono le condizioni contemplate agli articoli 58, 59, 60, 62.

ficarsi la concorrenza di regole non uniformi sancite da sovrani di diversi Stati indipendenti, incombe al giudice di attenersi alle regole sancite dal sovrano del proprio Stato. Laonde egli non può nè limitare la portata, nè disconoscere l'autorità assoluta delle leggi che concernono i beni o di quelle che mirino a mantenere incolume il Diritto pubblico o il diritto sociale.

Ed ora, tenendo presente i giusti principii circa la competenza legislativa, cerchiamo di esaminare se in virtù della competenza territoriale il sovrano di uno Stato possa assoggettare alle proprie leggi gli stranieri anche per quello che concerne la loro condizione civile, i loro diritti privati, i loro rapporti di famiglia e la devoluzione della loro eredità.

Ciò valerà per decidere se il giudice dovendo pure riconoscere la forza obbligatoria delle regole di Diritto internazionale privato sancite dal patrio legislatore, deve intenderle presumendo che il legislatore non abbia inteso di sancirle che dentro i limiti della propria competenza legislativa.

Prima di discutere intorno a ciò cerchiamo d'investigare e di precisare a chi può spettare la competenza legislativa nei suoi rapporti colle persone. Ci sembra chiaro che sotto tale rispetto la competenza deve essere naturalmente attribuita in forza della soggezione delle persone stesse alla potestà del legislatore.

Conviene ora attentamente avvertire che le persone naturalmente sommesse all'autorità del legislatore sono i cittadini dello Stato. Essi che formano la collettività, vale a dire la società politica che si denomina Stato, devono ritenersi tutti, come consociati, sommessi alla suprema potestà del sovrano dello Stato da loro costituito ed investito da essi medesimi del sommo potere di dichiarare e regolare i diritti appartenenti a ciascuno, come facente parte della collettività. La competenza legislativa quindi a riguardo del determinare la condizione civile di ciascuno, il suo stato personale, la sua capacità e i rapporti in cui esso si trovi colla famiglia cui appartiene, dal momento in cui sia stato concepito o sia nato, e per dichiarare e determinare altresì tutti i diritti privati che ne conseguono, deve

essere attribuita al sovrano dello Stato del quale l'individuo nasce cittadino. Ci sembra vano il volere discutere intorno a ciò. Ogni uomo nasce infatti cittadino di uno Stato. La più ragionevole e naturale presunzione dunque si è questa, che cioè la legge stessa che determina la sua condizione di cittadino, debba determinare altresì i diritti civili che a lui spettano. Bisogna quindi ritenere in massima che ciascuno debba reputarsi sommesso alla legge della sua patria e che la competenza legislativa personale debba essere attribuita in principio al sovrano dello Stato di cui l'individuo nasce cittadino. Conseguentemente i diritti di condizione civile devono essere determinati secondo la legge che ciascun popolo ha dato a sè medesimo rispetto a tutti coloro che come cittadini formano lo Stato.

La cittadinanza oltre all'essere il fondamento dei diritti privati e di condizione civile è altresì il fondamento dei diritti politici e dei diritti pubblici spettanti a coloro che come cittadini formano una parte della collettività.

Intorno ai diritti dell'ultima categoria non si trova veramente difformità di sistemi legislativi, essendo tutti concordi nell'ammettere che i diritti politici non possono ritenersi stabiliti che pel fatto della cittadinanza e che devono reputarsi duraturi o permanenti tanto quanto la cittadinanza stessa. Rispetto invece ai diritti di condizione civile s'incontra una diversità di sistemi legislativi. Uno è quello che considera la cittadinanza non solo come il fondamento primordiale della soggezione dell'individuo alla potestà del legislatore, ma come di per sè stessa decisiva per attribuire autorità stabile, permanente e duratura alla legge della patria di ciascuno, fino a quando l'individuo non abbia rotto il vincolo di cittadinanza divenendo cittadino di un altro Stato.

Un altro sistema è quello che, pur ritenendo che il rapporto di cittadinanza debba reputarsi duraturo e permanente fino a tanto che l'individuo non l'abbia rotto acquistando la cittadinanza straniera, non hanno ritenuto altresì che debba reputarsi costante e perma-

nente l'autorità della legge regolatrice dello stato della persona e della sua condizione civile, dei suoi rapporti di famiglia e della successione.

Alcuni legislatori hanno infatti considerato che la sede giuridica di ciascuna persona debba ritenersi nel luogo ove essa abbia fissato abitualmente la sua abitazione stabile ed il centro de'proprî affari e dei proprî interessi. È lì infatti che l'individuo esercita la sua libertà civile ed entra in rapporti col mondo esteriore e cogli altri individui, che hanno nello stesso paese il centro della loro esistenza giuridica. Considerando che ciascuno, pur rimanendo legato alla sua patria coi vincoli derivanti dalla cittadinanza, può fissare il domicilio in un altro paese e stabilire un legame giuridico tra lui e la legge ivi vigente per tutto quello che concerne la sua personalità civile; considerando che tutto ciò deve ritenersi nel campo della libertà di ciascuno, alcuni legislatori, hanno ritenuto che la legge del domicilio debba essere reputata quale legge personale rispetto a colui, che col fissare il domicilio si sia sommesso volontariamente all'autorità della legge vigente nel paese ove abbia stabilito il centro dei suoi affari.

Il primo sistema lo troviamo accettato in un modo generale ed assoluto dal legislatore italiano, il quale sancisce in massima che lo statuto personale deve ritenersi determinato a norma della legge nazionale di ciascuno, la quale deve governare in modo permanente lo stato e la capacità della persona, i rapporti di famiglia e la successione, fino a tanto che l'individuo non abbia rinunziato alla sua cittadinanza originaria naturalizzandosi all'estero.

Esso trovasi pure consacrato in massima nella legge introduttiva al codice civile dell'Impero germanico del 7 agosto 1896 che sancisce pure agli articoli 7, 13 e 25, che la legge dello Stato a cui ciascuno appartiene deve regolare la sua condizione civile, il matrimonio, la successione.

Il secondo sistema prevale nella Gran Bretagna, in America e nei paesi retti dal diritto consuetudinario, ed è stato espressamente stabilito ed accettato dagli Stati dell'America latina che parteciparono al Con-

gresso di Montevideo del 1888-1889 (1). Era consacrato altresì nei codici degli Stati della Germania, quello di Sassonia eccettuato (2), prima della costituzione dello Impero e della unificazione legislativa.

Quale dei due sistemi può reputarsi il migliore? Questo non è il luogo di discuterlo (3). Noi ammettiamo che possa reputarsi migliore il sistema adottato dal legislatore italiano, da quello della Germania e degli altri paesi che ammettono in massima che lo statuto personale debba essere determinato dalla cittadinanza di ciascuno (4). Ammettiamo però altresì che altre collettività possono pensarla diversamente e che i legislatori di tali collettività abbiano potuto determinare con diverso concetto lo statuto personale delle persone sommesse alla loro potestà legislativa. Tutto dipende dal diverso modo d'intendere le cose e conviene avvertire che tale diverso modo d'intenderle non è cosa nuova.

I giuristi medioevali, che prima della codificazione disputarono intorno a tale materia, arrivarono pure a conclusioni diverse nel risolvere la questione dell'autorità della legge rispetto ai rapporti che concernono lo stato delle persone ed i diritti derivanti dalla loro condizione civile. Tutti furono concordi nell'ammettere che la legge del domicilio d'origine, vale a dire la legge della patria di ciascuno, che corrisponde a quella che ai tempi moderni denominiamo legge nazionale, dovesse avere autorità per regolare la condizione civile di ciascuno ed i diritti che ne conseguono. Essi poi si

---

(1) Vedi l'articolo 1° del Trattato sul diritto civile internazionale concluso tra le repubbliche dell'Uruguai, di Bolivia, del Paraguai nel quale trovasi accettata come regola di Diritto comune che la capacità della persona deve essere retta dalla legge del suo domicilio. *Atti del congresso*, pag. 954.

(2) Vedi sopratutto il cod. pruss. del 1744, §§ 23 e 33.

(3) Conf.: JITTA, *Méthode du droit internat. privé;* CHAUSSE, *Du rôle international du domicile* (*Journal de droit int. privé*, 1897, pag. 5).

(4) Vedi la mia opera sul *Diritto internazionale privato*, 3ª edizione, vol. I, parte generale, cap. I, tenendo presenti le osservazioni fatte ai nn. 57 e 58.

divisero in due schiere quando si trattò di decidere la controversia se la legge del domicilio d'origine dovesse avere autorità assoluta e permanente e anche rispetto all'individuo che avesse stabilito il suo domicilio in paese retto da statuti diversi da quello del domicilio di origine. Gli uni sostennero che lo statuto del domicilio di origine dovesse avere autorità costante e permanente, anche quando l'individuo avesse stabilito il suo domicilio in paese estero. Gli altri invece ritennero che il rapporto tra la persona e la legge doveva reputarsi modificato pel fatto di avere l'individuo stabilito il suo domicilio reale in un paese, e sostennero conseguentemente che secondo la legge del domicilio reale dovessero essere determinati i diritti di condizione civile, i diritti di famiglia e quelli di successione, ogni qualvolta che uno abbandonava il domicilio di origine e fissava il suo domicilio in paese retto da statuti diversi (1).

Ripetiamo che non è il caso di discutere il valore di un sistema e dell'altro. La questione che ne consegue da che i due sistemi sussistono si riassume così:

Dato che il legislatore di un paese abbia sancita la regola che lo statuto personale sia costituito dalla legge nazionale in quello che essa regola lo stato e la capacità delle persone e la trasmissione del patrimonio ai loro successori, e che il legislatore di un altro paese abbia invece sancito la regola che lo statuto personale debba essere costituito dalla legge del domicilio in quello che essa regoli lo stato e la condizione civile della persona e la trasmissione del patrimonio;

Dato che venga a verificarsi la concorrenza di tali diverse norme legislative relativamente a un rapporto giuridico controverso, come il magistrato dovrebbe intendere la forza imperativa di dette regole? A quale di esse dovrebbe essere attribuita l'autorità? Quale di esse dovrebbe essere applicata dal magistrato cui spetta decidere la controversia?

Tenendo presente tutto quello che abbiamo detto innanzi, che cioè la competenza legislativa rispetto

---

(1) Vedi *ivi*, vol. I, parte gener., n. 44 e seg., e confr. il n. 58.

alle persone sommesse alla potestà del legislatore spetta al sovrano dello Stato di cui ciascuno è cittadino e che nessun altro sovrano può usurpare tale competenza legislativa senza conculcare i giusti principii del Diritto. Tenendo presente inoltre che il giudice nell'applicare le regole sancite dal patrio legislatore deve intenderle presumendo sempre che esse siano state da lui dettate e sancite dentro i limiti della propria competenza, non ci sembra malagevole il determinare come debba essere eliminato il conflitto in caso di concorrenza di norme non uniformi, sancite da sovrani di Stati diversi indipendenti, a proposito della legge che deve spiegare la sua autorità rispetto allo stato delle persone, alla loro capacità, ai rapporti di famiglia, alle successioni e ad ogni altro rapporto basato sulle relazioni personali. Ci sembra chiaro infatti che qualora il sovrano di uno Stato regolando in forza della sua competenza legislativa i rapporti che conseguono dalla sommissione delle persone alla legge abbia disposto che qualora il cittadino abbandoni il suo domicilio di origine e vada a stabilirlo in estero paese, quantunque in virtù di tale fatto non debba ritenersi perduto il carattere di cittadinanza debba non per tanto ritenersi modificato il rapporto tra esso cittadino e la legge regolatrice della sua condizione civile e della trasmissione del suo patrimonio ai successori, tale precetto legislativo debba avere piena autorità rispetto ai cittadini sommessi alla potestà del legislatore.

Il giudice non può fare a meno di ritenere che il cittadino di detto Stato, il quale non può al certo ignorare la legge del proprio paese, sa che per sottomettersi a mo' d'esempio alla legge italiana non occorre rompere del tutto i legami colla sua patria rinunciando alla sua cittadinanza originaria e divenendo cittadino italiano, ma che basta bensì di stabilire in Italia il proprio domicilio per sottomettersi così alla legge italiana in quello che essa regola lo stato della persona e la trasmissione del patrimonio. Se il cittadino di detto Stato abbia fissato il suo domicilio in Italia si può dubitare che egli debba ritenersi sommesso

all'autorità della legge italiana in forza del fatto completamente volontario da parte sua e della regola sancita secondo il suo statuto personale?

In forza di quale principio si potrebbe sostenere il contrario?

Si adduce che il sistema che mantiene l'autorità permanente e duratura alla legge nazionale è più razionale degli altri. E sia. Si può con ciò giustificare la pretesa d'infondere la medesima convinzione a tutte le collettività ed a tutti i legislatori del mondo?

Si noti attentamente che i diritti di condizione civile trovano il loro fondamento sulla legge civile, la quale è precisamente quella che ciascun popolo ha dato a sè medesimo. *Nam quod quisque populus ipse sibi jus constituit, id ipsius proprium civitatis est; vocaturque* JUS CIVILE, *quasi jus proprium ipsius civitatis* (1).

Il legislatore italiano ha stabilito in massima che lo statuto personale deve essere determinato secondo la legge nazionale. Egli ha fatto così opera più completa e più perfetta che il legislatore francese, il quale sancisce che lo statuto personale dei francesi deve ritenersi fondato sulla legge francese, la quale spiega la sua autorità rispetto ad essi anche quando si trovino in paese straniero senza proclamare la medesima regola in modo generale rispetto agli stranieri che si trovino in Francia. Il legislatore italiano avendo stabilito in massima agli articoli 6 e 8 che lo stato e la capacità delle persone, i rapporti di famiglia e le successioni devono essere regolati dalla legge nazionale della persona, è venuto così a riconoscere e ad ammettere che la competenza legislativa rispetto al determinare la condizione civile delle persone, i loro rapporti di famiglia e la loro successione debba essere attribuita al legislatore della patria di ciascuno, ma da che poi in forza della sua competenza legislativa rispetto agli italiani egli ha potuto dichiarare permanente a riguardo di essi l'autorità della legge patria in quello che esso determina la loro condizione civile e i diritti privati che ne conseguono, compresi quelli che

(1) L. 9, Dig., lib. I, tit. I.

concernono la trasmissione del patrimonio, poteva forse avere in mente d'imporre la stessa regola a tutti gli Stati del mondo?

Se gl'inglesi e gli americani, dando a loro medesimi la legge che loro meglio poteva convenire hanno stabilito che per accettare come loro statuto personale la legge di un altro paese, non sia necessario di rinunciare al carattere di cittadino britannico, o di cittadino americano, ma che conservando tale carattere basti di stabilire il domicilio in un paese per accettare la legge ivi vigente come norma regolatrice della loro condizione civile e di certi diritti privati. Se il legislatore inglese conseguentemente ha sancito la massima che lo stato e la capacità giuridica degli inglesi e la trasmissione del loro patrimonio mobiliare devono essere regolati in conformità della legge del loro domicilio, potrebbe forse disconoscersi la competenza legislativa della sovranità britannica a riguardo dello stabilire tale regola o la libertà civile degl'inglesi di fare così come la loro legge dispone.

Non varrebbe l'addurre che secondo la norma stabilita dal legislatore italiano il rapporto che deriva dalla cittadinanza è reputato costante e permanente e che costante e permanente altresì è dichiarato il rapporto tra il cittadino e la legge dello Stato a cui esso appartiene, perlochè non possa reputarsi lecito di sommettersi ad una legge estera a fine di far dipendere dalla medesima lo stato, la capacità ed il regolamento dei rapporti di famiglia. Tutto ciò potrebbe essere addotto con ragione e decisivamente, rispetto ad un italiano, essendochè, siccome per lui lo statuto personale è costituito dalla propria legge nazionale e codesta legge sancisce in massima che la cittadinanza determina il rapporto permanente tra il cittadino italiano e la legge sancita dal patrio legislatore relativamente alla sua condizione civile, alla sua capacità, ai suoi rapporti di famiglia, così non può essere lecito ad un italiano, che appartiene allo Stato come cittadino, di sommettersi a legge estera e di attribuire alla medesima l'autorità relativamente ai rapporti di stato e di relazioni personali.

Il volere addurre che quello che ha stabilito il legislatore italiano deve avere forza obbligatoria rispetto a tutte le persone del mondo, e rispetto a tutte le sovranità, condurrebbe a disconoscere il fondamento sostanziale della competenza legislativa ed i limiti della medesima. La competenza legislativa rispetto alle persone deve essere attribuita al sovrano dello Stato di cui essi sono cittadini. Spetta quindi al sovrano di ciascuno Stato di sancire le regole che concernono i rapporti dei cittadini con la legge, e di statuire se tali rapporti devono essere assolutamente, e sotto ogni rispetto permanenti, o se possono essere modificati in conseguenza di certi fatti volontari da parte dei cittadini. Ora se il sovrano dello Stato straniero ha sancito in massima che i rapporti del cittadino con la legge da lui emanata possono essere modificati in conseguenza della circostanza del domicilio da lui stabilito in paese estero, ed ha stabilito che per la circostanza del domicilio stabilito in paese estero dal cittadino deve reputarsi modificata l'autorità della legge nazionale rispetto a lui, e che deve essere attribuita autorità a quella del domicilio di lui per regolare, ad esempio, la sostanza dell'atto di ultima volontà e la trasmissione del suo patrimonio mobiliare. Si potrà in tali circostanze, senza conculcare il principio della competenza legislativa, sostenere che quello che il legislatore straniero ha disposto non debba avere autorità rispetto ai cittadini del suo paese, ma che deve essere bensì attribuita a riguardo di loro autorità alla legge italiana, e che deve essere conseguentemente data la preferenza alla legge nazionale per decidere circa la validità del testamento e la trasmissione del patrimonio mobiliare, perchè così dispone il legislatore italiano, e non già alla legge del domicilio come dispone il legislatore della patria dello straniero?

Il rapporto fra la persona e la legge non può essere forse modificato in virtù di un fatto volontario da parte dell'uomo?

Non si ammette forse nel sistema stesso, che dà la preferenza alla legge nazionale, che il rapporto tra la persona e la legge può essere modificato in conse-

guenza del fatto volontario da parte del cittadino che rinunci alla sua cittadinanza originaria ed acquisti la cittadinanza straniera?

Per noi ci sembra chiaro che è un diverso modo di vedere, ma che una cosa vale l'altra. Diciamo che una cosa vale l'altra, perchè in sostanza, secondo la regola che certe collettività hanno data a loro medesime, l'uomo rimane avvinchiato alla legge che lo governa pel fatto della cittadinanza, ma ciò dipende per altro interamente dalla sua volontà, potendo egli mutare il suo statuto personale col mutamento di cittadinanza. Secondo la regola che altre collettività hanno date a loro medesime lo stato pubblico della persona dipende dalla cittadinanza, lo stato privato dal domicilio, per lo che ciascuno può modificare la legge che governa il suo stato privato stabilendo il domicilio in paese straniero.

Si vorrà forse sostenere che le norme legislative sancite da un sovrano rispetto alle persone, così come devono avere autorità assoluta rispetto ai cittadini, lo debbono avere altresì rispetto agli stranieri?

A me pare che tutta la questione si riduce sempre a precisare il limite dell'autorità della legge, fondandosi sul concetto fondamentale che deve delimitare il campo della competenza legislativa.

La competenza legislativa, ripetiamo, a riguardo delle persone, appartiene al sovrano di ciascuno Stato rispetto ai cittadini, le norme quindi sancite dal medesimo per regolare la condizione civile dei proprii cittadini anche nei paesi stranieri nel campo sempre dei loro diritti privati, devono essere riconosciute integralmente, perchè esse fanno parte dello statuto personale.

A che si riduce quindi la tanto disputata questione del così detto *rinvio?* A me pare che non sia il caso nè di rinviare nè di non rinviare, ma di riconoscere che la condizione civile di ciascuno e i diritti privati che ne conseguono, compresi quelli che si riferiscono alla continuazione della personalità mediante la successione, devono essere determinati e regolati a norma della legge, che lo Stato a cui egli appartiene ha

dato a sè stesso, e che conseguentemente anche quando il legislatore di tale Stato abbia designato la legge regolatrice della condizione civile e dei diritti privati dei proprii cittadini, quando risiedono in paese straniero, tali norme devono essere reputate come elemento integrante dello statuto personale e che devono essere applicate dal giudice investito della causa secondo abbia disposto il legislatore della patria dello straniero, salvo il caso che dal riconoscere l'autorità di tali norme o dal farne l'applicazione nel paese estero derivi offesa all'ordine pubblico o al Diritto sociale.

Coloro che si sono proposti di sostenere che le regole di Diritto civile sancite dal sovrano di ciascuno Stato relative all'autorità ed all'applicazione delle leggi estere, devono avere forza imperativa pel magistrato territoriale, e che costui le deve applicare senza tener conto che il legislatore straniero abbia sancito regole diverse o contrarie, hanno addotto come argomento decisivo che le dette regole hanno la medesima autorità che quelle di ordine pubblico (1).

Tale concetto può essere ammesso a proposito delle regole sancite dal legislatore in forza della competenza territoriale, ma non ci pare che si possa dire lo stesso di quelle sancite in forza della competenza legislativa personale. Quale interesse sociale, quale interesse pubblico potrebbe giustificare la sommissione forzata degli stranieri alle norme legislative sancite dal sovrano territariale per governare la condizione civile dei cittadini e i diritti privati che ne conseguono?

Si vorrà forse supporre che il sovrano di uno Stato possa arrogarsi la suprema potestà, non solo di regolare la condizione civile e lo stato privato dei cittadini coi criteri che esso reputi i migliori, ma che possa arrogarsi altresì il diritto di assoggettare gli stranieri al sistema legislativo da esso sancito, rinnegando la competenza legislativa del sovrano della loro patria e disconoscendo le regole dal medesimo sancite? In qual

(1) Catellani, *Del conflitto fra norme di diritto internazionale privato*, pag. 53.

modo si può far nascere una ragione di ordine pubblico per giustificare una somigliante invasione?

A noi sembra piuttosto che i giuristi miei contemporanei, che sostengono l'opinione contraria alla nostra, arrivano a menomare di molto il grandioso concetto che informa tutto il sistema adottato dal legislatore italiano rispetto all'autorità territoriale ed estraterritoriale delle leggi, rispetto al fondamento dello statuto personale ed alla libertà civile che appartiene ad ogni uomo.

Per mettere in evidenza gl'inconvenienti che ne possono derivare supponiamo che uno straniero cittadino di un paese, ove sia sancita la regola che la successione legittima debba essere retta dalla legge del domicilio, abbia stabilito il suo domicilio in Italia e che non abbia fatto testamento. Si tratterebbe quindi di distribuire la sua eredità secondo le norme che devono governare la successione dei parenti legittimi. Supponiamo che secondo la legge della patria del *de cujus* sia ammessa la prevalenza della linea, o la ripartizione per capi tra gli ascendenti o il privilegio di mascolinità, o altre regole diverse da quelle che trovansi sancite dal legislatore italiano.

Non avendo egli fatto testamento la presunzione legale si è che egli abbia voluto che la delazione della sua eredità fosse regolata secondo la legge. Non potendosi supporre che egli ignorasse le leggi della sua patria, si deve conseguentemente ritenere che avendo fissato in Italia il suo domicilio abbia voluto volontariamente sottomettersi alla legge italiana in conformità di quanto dispone la legge della sua patria, e che non avendo fatto testamento abbia avuto in mente di riferirsi alla legge italiana per regolare la successione *ab intestato*.

Accettando la teoria dei nostri contradditori e tenendo conto che il legislatore italiano dispone all'art. 8 che la successione deve essere retta dalla legge nazionale e che tale massima deve reputarsi obbligatoria per i magistrati italiani, bisognerebbe ammettere che, quantunque il legislatore straniero, a cui non può essere contestata la competenza legislativa rispetto ai

cittadini dello Stato, abbia designato la legge del domicilio quale legge regolatrice dei diritti successorii dei cittadini domiciliati all'estero: nonostante che il cittadino di detto paese abbia fissato il domicilio in Italia, sapendo che così egli volontariamente, in forza del diritto che aveva di così fare secondo la legge della sua patria, si sottometteva alla legge italiana per quello che concerneva la delazione della sua eredità *ab intestato:* nonostante che la presunzione legale debba essere questa, che cioè non facendo testamento egli abbia inteso di accettare il sistema sancito dalla legge italiana, alla quale doveva ritenersi sommesso secondo il suo statuto personale, e che conseguentemente volendo rispettare la libertà civile e la presunta volontà del *de cujus* non si potrebbe fare altrimenti che deferire l'eredità di lui secondo la legge italiana, legge del suo domicilio; non ostante tutto ciò, siccome il legislatore italiano stabilisce che la successione deve essere retta a norma della legge nazionale della persona della cui eredità si tratta, la successione di detto straniero deve essere regolata dalla legge della sua patria. Si dovrà conseguentemente ammettere l'ordine della successione così come essa dispone, e quindi la prevalenza della linea o la ripartizione per capi tra gli ascendenti in contraddizione della presunta volontà del *de cujus* e delle disposizioni sancite dal legislatore della patria di lui a cui, secondo i più giusti principii, spetta la competenza legislativa nel determinare la legge che deve governare la successione dei proprii cittadini.

Non si accorgono gli avversari che col lodevole intendimento di rendere il giusto omaggio al principio che informa il sistema italiano, arrivano a conculcare il principio stesso sul quale tutto il sistema è basato?

A noi sembra che quello che ha messo fuori di strada i nostri contradittori è stato di aver voluto ravvisare una forma di conflitto inesplorato in quello che nasce dalla concorrenza delle diverse norme sancite da legislatori di Stati diversi a proposito delle regole che devono governare l'autorità territoriale e l'autorità estraterritoriale delle leggi.

Per segnare al giusto il limite dell'autorità delle norme legislative relative al così detto Diritto internazionale privato bisogna fondarsi sullo stesso concetto che secondo i principii del Diritto deve valere a determinare quali leggi possono avere autorità di statuto personale e quali quella di statuto reale. Vale a dire quali siano i precetti legislativi che devono accompagnare la persona dovunque colle giuste limitazioni più volte accennate, e quali devono avere forza imperativa rispetto a tutte le persone che si trovano nel territorio, e rispetto a tutti i negozi giuridici che in esso siano compiuti.

Per noi la regola è semplice: le norme legislative relative al così detto Diritto internazionale privato, sancite in forza della competenza legislativa personale devono avere la stessa autorità dello statuto personale, perchè sono un elemento integrante e complementare del medesimo. Esse quindi devono spiegare la loro autorità rispetto alle persone che per la loro condizione di cittadinanza devono ritenersi sommesse alla potestà del legislatore (1).

---

(1) Nella conferenza che ebbe luogo a La Aia nel 1893 per stabilire d'accordo alcune norme di diritto internazionale privato relative al matrimonio degli stranieri, prevalse il concetto di riconoscere l'autorità della legge del domicilio qualora questa fosse designata come legge regolatrice dalla legge nazionale degli sposi. L'articolo 1° delle disposizioni concordate relative al matrimonio fu infatti così redatto: « Le droit de contracter mariage est réglé par la loi nationale de chacun des futurs époux, sauf à tenir compte, soit de la loi du domicile, soit de la loi du lieu de la célébration, si la loi nationale le permet. En conséquence, et sauf cette réserve, pour que le mariage puisse être célébré dans un pays autre que celui des époux ou de l'un d'eux, il faut que les futurs époux se trouvent dans les conditions prévues par leur loi nationale respective ».

Le ragioni per le quali i commissari dei governi si trovarono d'accordo nella redazione di tale articolo sono così esposte nella relazione fatta dal Renault: « Quand on dit que la loi nationale est compétente pour régler le droit de contracter mariage, on se réfère aux dispositions de cette loi sur les diverses conditions exigées. Mais il peut se faire que cette loi ne se préoccupe pas d'imposer ses prescriptions à ses nationaux qui sont

Quelle invece sancite in forza della competenza territoriale non possono avere autorità effettiva e forza giuridica obbligatoria che dentro i limiti del territorio soggetto all'imperio del sovrano legislatore.

Ci sembra chiaro che così viene a sparire ogni disputa circa il così detto rinvio e circa il caso più complicato di due o tre rinvii cagionati da diverse norme legislative.

Ritenuto in principio che la condizione civile della persona, la capacità di obbligarsi per contratto o altrimenti, i rapporti di famiglia, la capacità di fare testamento, l'ordine di succedere, la misura dei diritti successorii e gli altri diritti e rapporti somiglianti che derivano dallo stato privato di ciascuno, devono essere retti dalla legge della sua patria, che costituisce, rispetto ad ogni individuo, il suo statuto personale, bisognerà ammettere che il cittadino di ciascuno Stato debba poi ritenersi sommesso o non sommesso alla legge del suo domicilio quando vada a stabilirlo in paese estero, a norma di quanto dispone il legislatore della sua patria.

Conseguentemente al cittadino di un paese, il legislatore del quale abbia sancito la regola che la successione dei cittadini domiciliati all'estero deve essere regolata dalla legge del loro domicilio, e che tale legge deve governare altresì la intrinseca validità delle disposizioni testamentarie, dovrà essere applicata la legge del domicilio ai mentovati rapporti pel motivo

---

à l'étranger et les laisse seulement soumis aux lois du pays où il sont domiciliés (voyez par ce la loi fédérale suisse de 1874).

« En pareil cas, on se confermera à la loi nationale elle même des futurs époux en appréciant leur capacité d'après la législation de leur domicile. Même il se pourrait que la loi nationale, allant plus loin encore, admit que la loi du lieu de la célébration peut régler pleinement les conditions de validité du mariage quant au fond. On ne saurait alors, dans le lieu de célébration, exiger autre chose que l'observation des dispositions de la loi locale, en agissant ainsi, on se conformera à la loi nationale elle même et on ne peut avoir la prétention de mieux protéger ses nationaux qu'elle ne le fait elle même » (*Actes de la conférence de La Haye*, La Haye 1893-94, pag. 46).

dell'autorità che deve essere attribuita rispetto a lui al suo statuto personale. La volontaria sommissione della persona alla legge estera in conseguenza del fatto volontario di avere cioè fissato il domicilio all'estero, sarebbe la giusta conseguenza dell'autorità del suo statuto personale.

Ci riserbiamo sempre di esaminare il caso anormale, quello cioè in cui in forza della competenza territoriale un sovrano invada il campo della competenza personale. Di ciò diremo in seguito. Ora c'interessa non complicare ma ribadire sempre il nostro concetto e vogliamo riferirci a due sistemi diversi di legge positiva, a quello cioè adottato dal legislatore italiano e a quello adottato dal legislatore della Repubblica Argentina in materia di successione, esaminando il caso che un cittadino della Repubblica Argentina domiciliato in Italia venga quivi a morire. Si tratterebbe quindi dell'ipotesi che i tribunali italiani siano chiamati a regolare la successione di un argentinese e di decidere le controversie relative sotto l'impero di quanto dispone il codice civile italiano.

A norma dell'art. 8 delle disposizioni generali più volte citato, la successione legittima della persona in parola, sia quanto all'ordine di succedere, sia circa la misura dei diritti successorii, dovrebbe essere regolata dalla legge nazionale del *de cujus*, vale a dire dalla legge della Repubblica Argentina.

Conviene ora richiamare quello che dispone il legislatore della Repubblica Argentina per determinare come i magistrati italiani devono decidere.

Nel codice vigente nella detta repubblica trovasi pure consacrato il concetto che gl'immobili sono sommessi alla legge territoriale, anzi, secondo i più giusti principii, si ritiene altresì che anche i mobili che hanno una situazione permanente, devono essere retti dalla legge del luogo di loro situazione. Per quello poi che concerne la successione, il legislatore dell'Argentina ammette pure il concetto dell'universalità e dell'unità della successione, però nel determinare la legge che deve governare i diritti successorii, dispone che senza tener conto della cittadinanza del *de cujus* nè della

situazione dei beni a lui appartenenti, la trasmissione di tutto il patrimonio debba essere retta dalla legge del domicilio della persona della cui eredità si tratta.

L'articolo 3283 del codice civile della Repubblica dispone infatti così: “ Il diritto di successione al pa- “ trimonio del defunto è retto dal diritto locale del “ domicilio che il defunto aveva al momento della sua “ morte, sia che i suoi eredi siano nazionali, sia che “ siano stranieri „.

La regola sancita in modo tanto generale si riferisce evidentemente non solo alla successione dei cittadini, ma altresì a quella degli stranieri. Per ora lasciamo da parte di discutere del valore giuridico della regola rispetto agli stranieri. Di ciò ci occuperemo in seguito. Ci limitiamo quindi ad esaminare l'autorità e la portata della legge sancite dal legislatore della Repubblica Argentina rispetto ai cittadini.

Conviene avvertire che in forza del mentovato articolo 3283, che assoggetta la successione alla legge del domicilio del *de cujus*, al momento della morte e del giusto concetto accettato dal legislatore dell'Argentina, che cioè il patrimonio del *de cujus* considerato nella sua universalità, deve essere reputato un complesso indivisibile, la regola sancita al mentovato articolo si applica anche alla successione di un cittadino dell'Argentina domiciliato all'estero, e conseguentemente i beni di lui, compresi gl'immobili esistenti nella repubblica, sono devoluti in conformità della legge del domicilio che il defunto aveva al momento della morte (1).

In forza delle regole sancite agli articoli 10 e 11 del codice argentinese, che assoggettano alla legge territoriale gl'immobili ed i mobili che abbiano una situazione permanente nella Repubblica Argentina, il diritto locale è quindi applicato per quello che concerne la presa di possesso dei beni ereditari e le con-

---

(1) Vedi in conferma di quanto affermiamo l'importante articolo, *De la condition légale des étrangers dans la République Argentine*, pubblicato nel *Journ. de droit int. privé*, anno 1886, pag. 286, da Daireaux antico avvocato di Buenos Aires.

seguenze giuridiche che dal possesso derivano, ma per quello invece che concerne i diritti successori e il regime della successione, si riconosce rispetto alla successione dell'argentinese domiciliato all'estero, l'autorità della legge del suo domicilio legale, per lo che si ammette che la successione deve essere retta dalla legge straniera anche per quella parte di patrimonio situata nel territorio della Repubblica (1). E reputiamo opportuno di avvertire che quando sia il caso di determinare il domicilio legale della persona sotto tale rispetto non si attribuisce importanza prevalente al domicilio di origine, che può dipendere dalla cittadinanza, ed essere fissato nella patria del *de cujus*, ma si tien conto bensì della residenza abituale della persona e della famiglia e del centro principale degli affari e degli interessi.

Tenendo ora presente la regola sancita dal legislatore italiano e quella sancita dal legislatore della Repubblica Argentina, come dovrebbe essere regolata la successione del *de cujus* cittadino dell'Argentina domiciliato in Italia?

Secondo la teoria di reputati giuristi, tra i quali rammentiamo Labbé, Lainé, Pillet, Despagnet, ed in Italia il Catellani, il Buzzati, l'Anzilotti, avendo il legislatore italiano sancito come regola che la successione deve essere retta dalla legge nazionale, ha così dichiarato imperativamente per i proprii giudici qual'è la legge che debba essere applicata, per lo che senza preoccuparsi di quello che dispone il legislatore della Repubblica Argentina, i tribunali italiani sarebbero tenuti a decidere secondo la legge della Repubblica Argentina, quali dovrebbero essere gli eredi legittimi del defunto, quale la validità intrinseca delle disposizioni testamentarie del medesimo. Il legislatore italiano, dice il Catellani, avendo indicato la regola della successione dello straniero, l'ha indicata con una disposizione che deve avere carattere assoluto e che deve essere assimilata alle regole di diritto pubblico e di ordine pubblico.

(1) Vedi il citato articolo, pag. 284-96.

Il legislatore si è ispirato a un pensiero di giustizia e di competenza ritenendo che la legge più competente a governare lo stato e le attitudini della persona (e lo stesso quindi deve essere per la successione del *de cujus*) sia quella della patria (1).

Il Labbé, che fu tra i primi ad esaminare profondamente la controversia che discutiamo, dice che non bisogna tener conto della legge straniera, quando il legislatore si è pronunciato in modo definitivo circa la legge che deve governare questioni interessanti stranieri o rapporti giuridici che nell'origine o negli effetti siano stranieri, e così riassume la sua opinione: " Il appartient au législateur, sous l'autorité duquel " est placé le juge saisi d'une affaire, de déterminer la " loi applicable à la cause. Lorsqu'il a designé une loi " étrangère pour la solution d'une question, le juge " n'a plus à demander au législateur étranger quelle " est la loi applicable, il le sait. Il n'a plus qu'à em- " prunter a cette loi la solution de la question du " procès, condition de capacité, règlement de suc- " cession, ou cause du divorce ".

Seguendo l'opinione dei mentovati giuristi, i magistrati italiani dovrebbero quindi applicare la legge della Repubblica Argentina nella stessa guisa che nel caso che il *de cujus* non avesse abbandonato il domicilio di origine.

Noi non possiamo arrivare alla medesima conclusione. Non possiamo infatti, come abbiamo già detto innanzi, ammettere che le norme di Diritto internazionale privato sancite dal legislatore di ciascuno Stato, abbiano tutte e indistintamente il carattere di disposizioni interessanti il Diritto pubblico e l'ordine pubblico.

Abbiamo già detto che possiamo attribuire ed attribuiamo tale carattere alle disposizioni di Diritto interno relative agli stranieri sancite in virtù della competenza territoriale, quelle cioè che secondo il giusto concetto devono avere l'autorità di statuto reale

---

(1) Catellani, *Del conflitto fra norme di diritto internazionale privato*, pag. 53-54.

o perchè concernono i beni immobili che costituiscono il territorio, o perchè concernono i mobili localizzati, che finchè sono nel territorio fanno parte del medesimo, o perchè concernono l'ordine pubblico o gl'interessi collettivi e il diritto sociale. Non attribuiamo lo stesso carattere alle norme di Diritto internazionale privato sancite in virtù della competenza personale, alle quali va pure attribuita autorità assoluta ed imperativa, ma soltanto rispetto alle persone sommesse alla potestà del legislatore. Nessuno di essi potrebbe pretendere, senza oltrepassare i limiti della sua competenza legislativa, di arrogarsi la potestà di legislatore del mondo, nel senso di volere dettare a tutte le collettività e a tutte le persone che le compongono le norme che devono governare la loro condizione civile e i diritti privati che ne conseguono.

Il legislatore italiano ha adottato come regola che lo statuto personale e la successione debba essere retta dalla legge nazionale, ed ammettiamo quello che dice Catellani (pag. 53), che tale regola esso ha adottato perchè l'ha ritenuta la più corrispondente alle intime ragioni di competenza legislativa e perchè l'ha ritenuta la più atta ad informare in futuro un sistema universale di Diritto internazionale privato. Ammettiamo pure giusta l'aspirazione, che si vuole supporre nella mente del legislatore italiano, e che trovasi evidentemente nel lodevole pensiero dei giuristi italiani miei contradittori, che le regole cioè sancite dal legislatore italiano siano successivamente adottate da tutti gli altri Stati.

Si potrà forse da ciò concludere, che per raggiungere la già desiata meta, si debbano indirettamente costringere tutte le collettività e tutte le persone, a qualunque Stato appartengano, a sottostare alle norme sancite dal legislatore italiano relative alla legge regolatrice della condizione civile e dei diritti privati personali? Questa a noi pare una pretesa non giustificabile.

Il legislatore italiano ha potuto, nel suo sapiente consiglio, ritenere come migliore sistema che la cittadinanza debba essere il fondamento non solo dei diritti

politici, ma altresì dei diritti privati di condizione civile. Egli ha quindi attribuito alla legge da esso fatta per dichiarare i diritti civili dei proprî cittadini (compresi quelli che concernono la trasmissione del patrimonio ai proprî successori), l'autorità di dichiararli e governarli, anche quando detti cittadini si trovino in paese straniero. Questa è la legge civile che il popolo italiano ha dato a sè stesso. Il *jus quod populus ipse sibi constituit.*

Il popolo della Repubblica Argentina, volendo stabilire il suo Diritto civile ha ritenuto invece che la cittadinanza sia il fondamento dei diritti politici, e che possa essere altresì il fondamento di altri speciali diritti attribuiti secondo la legge a colui che sia cittadino argentinese, ma che i diritti di condizione civile, e i diritti privati e personali che ne conseguono devono essere sommessi alla legge del domicilio, vale a dire a quella del paese ove l'argentinese risiede abitualmente ed abbia il centro dei suoi affari e dei suoi interessi. È il *jus* che quel popolo *ipse sibi constituit.* Sia migliore l'uno o sia migliore l'altro non occorre discuterlo. Quello che per noi è incontestato si è il diritto dell'uno e dell'altro di proclamarlo e di stabilirlo rispetto a sè stesso.

In forza di tale legge, che l'argentinese non può ignorare ed all'autorità della quale non può sottrarsi (perchè se lo volesse rinuncierebbe alla cittadinanza di quella Repubblica e si naturalizzerebbe in un paese retto da leggi diverse) egli viene a stabilire il suo domicilio in Italia, con che, a norma della legge della sua patria, viene a sottomettersi all'autorità della legge italiana, la quale in forza di quanto dispone il suo patrio legislatore, è indicata a regolare la trasmissione del suo patrimonio ai proprî successori.

Verificatasi la morte di lui ammettiamo che il magistrato italiano in forza di quanto dispone il nostro legislatore, deve applicare la legge della Repubblica Argentina. Siccome però forma parte di tale legge la disposizione sancita all'art. 3283 del cod. civile della Repubblica, così ci pare chiaro che il magistrato non possa fare a meno di tenerne conto.

La detta disposizione forma parte infatti dello statuto personale, e quantunque il legislatore dell'Argentina abbia regolato la condizione civile dei proprî cittadini e i diritti privati che ne conseguono in modo diverso da quello adottato dal legislatore italiano, non si potrebbe contestare l'autorità della legge da esso sancita per i proprî cittadini, senza conculcare il principio stesso sancito dal nostro legislatore rispetto alla autorità dello statuto personale.

Con ciò non veniamo a dire che la regola sancita dal patrio legislatore non debba avere autorità assoluta ed imperativa pel giudice italiano. Tutt'altro; interpretiamo invece, secondo i giusti principî, la forza obbligatoria della regola stessa. Riteniamo in altre parole che il giudice deve intendere la regola di Diritto internazionale privato sancita dal legislatore italiano, presumendola da lui sancita dentro i limiti della propria competenza legislativa.

Conviene attentamente considerare che il legislatore italiano ha stabilito come regola che la successione deve essere retta dalla legge nazionale della persona. Nel determinare poi la legge alla quale la persona deve reputarsi sommessa ha ritenuto in principio che ciascuno debba reputarsi sommesso alla legge della sua patria. Con ciò egli è venuto a stabilire che la legge civile italiana segue i cittadini italiani anche quando vadano a stabilirsi in paese straniero e che essa quindi costituisce il loro statuto personale. Poteva forse avere in mente di sancire una regola obbligatoria per tutti? Poteva forse impedire che i legislatori dei paesi stranieri determinassero diversamente la legge regolatrice della condizione civile e dei diritti privati dei cittadini che vadano a domiciliarsi all'estero?

Se secondo la legge della Repubblica Argentina il cittadino, mantenendo i suoi legami colla patria può modificare il suo statuto personale senza rinunciare alla sua cittadinanza, ma col fissare soltanto il suo domicilio all'estero. Se il cittadino di detto paese, valendosi della sua libertà civile e della facoltà a lui concessa dalla sua legge nazionale, abbia fissato il suo domicilio in Italia, e si sia così sottomesso alla legge

italiana, in quello che essa regola la trasmissione del patrimonio ai successori, potrà forse conculcarsi la libertà del medesimo, o ritenere che l'art. 3283 del codice civile della sua patria, si debba reputare come non scritto? Noi non possiamo ammetterlo, perchè ci sembra in opposizione coi principî generali che devono essere posti a base della comunione giuridica degli Stati civili, e con quelli che devono tutelare il rispetto internazionale dei diritti dell'uomo.

Diciamo in opposizione coi principî generali della comunione giuridica, perchè volendo stabilirla, bisogna ammettere a norma dei medesimi che ogni rapporto giuridico deve rimanere ovunque sommesso alla legge emanata dal sovrano a cui spetti la competenza legislativa e che secondo la natura delle cose e il carattere sostanziale del rapporto stesso, deve regolarlo. Laonde i diritti di condizione civile e quelli che trovano il fondamento sullo stato della persona devono rimanere sommessi alla legge civile dello Stato di cui ciascuno è cittadino.

Diciamo in opposizione coi principî che devono tutelare il rispetto internazionale dei diritti dell'uomo, perchè, come abbiamo largamente dimostrato altrove, uno dei diritti internazionali dell'uomo si è di potere reclamare non solo la potestà di scegliere liberamente lo Stato al quale egli intende appartenere, ed il paese ove intende stabilire il centro dei proprî affari ed interessi, ma di reclamare inoltre che la legge della sua patria, così come sia stata promulgata per determinare la sua condizione giuridica, i suoi diritti civili, la continuazione della sua personalità mediante la trasmissione del suo patrimonio, anche per quello che la detta legge sancisca la norma regolatrice di tali rapporti, sia riconosciuta ed applicata ai rapporti stessi, sotto la condizione però che dall'applicazione di detta legge non derivi alcun attentato al Diritto pubblico territoriale, nè alle leggi che concernono l'ordine pubblico o che tutelino il diritto sociale (1).

(1) Confr. la mia opera il *Diritto internazionale codificato*, 2ª ediz., §§ 168, 169, 555, 558.

Considerando attentamente tutto ciò ci sembra più consentaneo ai giusti principî l'ammettere che le regole di Diritto internazionale privato, sancite in forza della competenza legislativa personale per determinare la norma regolatrice dello stato delle persone e dei loro diritti personali, costituiscano rispetto ai cittadini parte integrante del loro statuto personale e che li seguano conseguentemente nei paesi stranieri. Per lo che il magistrato di ogni Stato, in cui si riconosca l'autorità dello statuto personale, deve tenerne conto, e deve applicarle ai cittadini dello Stato, che tali norme abbia sancite, non ostante che siano diverse quelle vigenti secondo la *lex fori* rispetto ai cittadini.

Passiamo ora ad esaminare il caso che abbiamo omesso di discutere, che cioè in forza dell'autonomia e dell'indipendenza, che indubitabilmente spetta a ciascuna sovranità, un legislatore sancisca alla propria maniera le norme di Diritto internazionale privato relative allo stato personale ed alla condizione civile degli stranieri.

Nel fatto si trova che, mentre il sovrano di alcuni paesi sancisce la regola che le leggi civili obbligano i cittadini che si trasferiscono all'estero, e che costituiscono quindi rispetto ad essi il loro statuto personale, rispetto agli stranieri sancisce invece la regola che coloro i quali trovansi domiciliati nello Stato devono reputarsi sommessi alle leggi civili del medesimo. È così, ad esempio, secondo il codice austriaco (art. 4 e 35). Anche a norma delle disposizioni generali della legge del 7 agosto 1896 per l'Impero germanico la capacità a contrattare, purchè non si tratti di negozi giuridici attinenti al diritto di famiglia, si ritiene sommessa alla legge tedesca per i negozi giuridici compiuti nell'Impero. Secondo la legge della Repubblica Argentina la successione si reputa sommessa alla legge del domicilio, anche quando si tratti della successione di uno straniero. Per lo che un italiano o un tedesco domiciliato nel territorio della Repubblica si troverebbe sommesso alla legge argentinese, e la successione del medesimo sarebbe sottoposta alle regole sancite dal codice civile di quella Repubblica, non ostante che a

norma dello statuto personale essa dovrebbe essere retta dalla legge italiana, se si trattasse di un italiano giusta quanto dispone il patrio legislatore agli art. 6 e 8, e dalla legge civile per l'Impero germanico se si trattasse di un tedesco, giusta quanto trovasi disposto nella legge introduttiva germanica all'art. 24.

Quale sarà il valore delle regole di Diritto internazionale privato sancite dal legislatore di uno Stato in forza della sua autonomia e della sua indipendenza ed oltre i limiti della propria competenza legislativa?

Non si può mettere in dubbio che le disposizioni legislative, siano esse conformi o non conformi ai giusti principii del Diritto, devono avere la loro forza giuridica ed imperativa nello Stato ove esse siano state promulgate, e che il giudice di detto Stato, il quale è tenuto a giudicare secondo la legge senza potere esaminare e discutere la bontà della medesima, deve attenersi al precetto sancito dal patrio legislatore. Siccome però nei rapporti internazionali non può essere attribuita autorità estraterritoriale, che alle leggi emanate in virtù e dentro i limiti della competenza legislativa di ciascun sovrano, così deve riuscire facile comprendere che la forza giuridica di tali regole deve arrestarsi alle frontiere dello Stato, e che la loro efficacia non può ammettersi che rispetto al tribunale dello Stato ove la controversia debba essere decisa.

Nell'ipotesi quindi che esaminiamo accadrebbe naturalmente che il tribunale dell'Argentina, nel caso di successione di un tedesco domiciliato nel territorio della Repubblica, non potrebbe fare a meno di applicare la legge argentinese, giusta quanto dispone il legislatore territoriale. Però, se la sentenza da esso pronunziata potesse avere qualche conseguenza giuridica in Germania o in Italia, ogni efficacia sarebbe ad essa negata dal giudice dell'uno o dell'altro paese, in forza di quanto dispone il legislatore dell'impero al mentovato art. 24 che dice: " La successione di un tedesco, " anche se esso aveva il suo domicilio all'estero, è " regolata dalle leggi tedesche ", ed il legislatore italiano all'art. 8 col quale egli dispone che la successione

deve essere regolata secondo la legge nazionale della persona della cui eredità si tratta.

Il tribunale tedesco o il tribunale italiano, se fossero chiamati a decidere controversie relative alla detta successione, dovrebbero naturalmente, senza tenere conto della regola sancita dal legislatore dell'Argentina, deciderle secondo la legge germanica, se si trattasse della successione di un tedesco, e secondo la legge italiana, se si trattasse della successione di un italiano.

In questi casi non si potrebbe evitare la contrarietà dei giudicati e lo stesso si verificherebbe negli altri somiglianti, quali sono ad esempio quelli dei rapporti di famiglia, se secondo lo statuto personale debbono essere sommessi alla legge nazionale rispetto ai cittadini che celebrino il matrimonio in paese estero, e secondo la *lex fori* invece siano sottomessi a quella del domicilio, o a quella del luogo ove il matrimonio sia stato celebrato.

Tale stato di cose per altro deve essere considerato come anormale. Esso proviene infatti da che le sovranità non avendo stabilito d'accordo il limite della loro competenza legislativa, esercitano sovente il loro potere legislativo senza attenersi alle giuste regole. Accade quindi che in forza della competenza territoriale certi legislatori invadono il campo della competenza personale e mentre dispongono che le leggi civili dello Stato devono accompagnare i cittadini nei paesi stranieri, statuiscono poi che gli stranieri devono essere sommessi alla legge del domicilio, derogando alla regola da essi medesimi stabilita, col pretesto di proteggere gl'interessi dei regnicoli.

Bisogna però ammettere che non possono avere autorità estraterritoriale le regole di Diritto internazionale privato, sancite dai legislatori dei diversi paesi rispetto agli stranieri, quando esse rappresentano una evidente usurpazione della competenza legislativa personale?

Noi abbiamo più volte detto che le leggi del codice civile di ogni Stato, che hanno per oggetto i diritti delle persone sono obbligatorie per i cittadini, i quali devono rimanere sommessi ad esse anche quando si

rechino all'estero. Gli stranieri non possono essere assoggettati alle leggi civili che abbiano per oggetto i diritti delle persone, che limitatamente a quello che può interessare l'ordine pubblico o il diritto sociale. Conseguentemente se il legislatore di uno Stato disponga che le leggi che determinano i diritti personali, le relazioni personali private dei cittadini o il complesso dei diritti ereditari fondati sopra relazioni meramente personali, obbligano anche gli stranieri, tale disposizione potrà essere efficace nel territorio soggetto al suo impero, sarà imperativa per i tribunali dello Stato, essendochè i magistrati di esso non possono rifiutarsi di giudicare e decidere secondo la legge emanata dal loro legislatore, ma nei rapporti internazionali la detta disposizione dovrà essere reputata interamente inefficace. Essa non può essere infatti considerata che come l'effetto d'indebita usurpazione di potere legislativo.

Questo che diciamo è la giusta conseguenza del concetto sul quale abbiamo fondato tutto il discorso. Che cioè il principio per decidere circa l'autorità territoriale o estraterritoriale delle regole del così detto Diritto internazionale privato è quello stesso col quale si deve decidere in generale intorno all'autorità territoriale o estraterritoriale di ogni disposizione legislativa. Tutto si riduce sempre a determinare la competenza legislativa, essendochè il limite dell' autorità della legge deve essere precisato determinando e precisando il limite della competenza legislativa.

Riassumendo quindi la nostra opinione diciamo che a nostro modo di vedere nessun legislatore può vantare la potestà di arrogarsi la competenza legislativa che non gli può spettare secondo la natura delle cose, e di sancire regole di Diritto internazionale privato che concernano la condizione civile delle persone ed i diritti privati degli stranieri o che concernano le loro relazioni personali, che trovano il loro fondamento sullo stato ed i rapporti di famiglia straniera, o che si riferiscono al regolamento dei loro diritti ereditari fondati sopra relazioni meramente personali nel caso di eredità straniera.

Incombe ai sovrani degli Stati civili di realizzare la loro comunione giuridica stabilendo d'accordo le regole circa la competenza legislativa di ciascuno di essi, e di fissare i limiti dentro i quali essa deve essere rettamente esercitata, a fine di determinare e di precisare così l'autorità delle leggi nei rapporti internazionali, e le giuste limitazioni che devono ammettersi quando il giudice di ciascuno Stato sia chiamato ad applicare il Diritto straniero ad un rapporto giuridico controverso.

Finchè tale accordo non sarà effettuato non può disconoscersi la potestà spettante a ciascun legislatore di sancire le regole circa l'autorità territoriale ed estraterritoriale delle leggi, però le regole sancite devono avere la loro forza giuridica e la loro efficacia nei rapporti internazionali, sempre chè esse siano dentro i limiti della competenza legislativa secondo i principii del Diritto internazionale, e non si devono in massima presumere promulgate e sancite da ciascun sovrano che dentro i limiti della propria competenza legislativa.

Conseguentemente per determinare l'autorità delle disposizioni legislative che contengono le norme di Diritto internazionale privato, e per precisare il limite della forza giuridica delle medesime, incombe al giudice, quando sia il caso di applicarle, di riferirsi ai principii secondo i quali deve essere determinata la autorità delle leggi, che fanno parte dello statuto personale o dello statuto reale. Il giudice quindi deve interpretarle presumendole sancite dentro i limiti della competenza legislativa, ed applicarle secondochè, avuto riguardo alla natura ed al carattere delle disposizioni in discorso, esse devono ritenersi comprese nel campo dello statuto personale o dello statuto reale.